

## 「福祉」の規範理論について(2・完)

著者	大山 博
出版者	法政大学現代福祉学部現代福祉研究編集委員会
雑誌名	現代福祉研究
巻	8
ページ	173-209
発行年	2008-03-31
URL	<a href="http://hdl.handle.net/10114/1714">http://hdl.handle.net/10114/1714</a>

<研究ノート>

## 「福祉」の規範理論について（２、完）

大 山 博

前号（第7号、2007. 3）では、「福祉」の規範理論に関する先行研究の動向として、「公共哲学における『福祉』の規範理論——塩野谷の『社会保障の倫理学』を基にして——」を中心に整理した。

そこで、今号では、法規範の基礎付けについて、人権論、憲法理論、社会保障法の観点からとさらに社会連帯論に関して検討しておくことにする。

その法規範の検討にあたっては、欧米の政治哲学の一つの潮流であるリベラリズムと共同体論をめぐる論争などがあり、それを反映して、日本でも、法規範の基礎付けにその理論が援用されている。

特に、最近の憲法学では、しばしば「自律的」な個人像が措定されているといわれる。<sup>(注1)</sup>

その理論的基礎付けにアメリカのリベラリズムの思潮に位置づけられ、日本の憲法学者の間で評価が高く、その影響力はかなり大きいといわれるゲワース（Alan Gewirth [1979]）、さらに、平等主義的リベラリズムのドゥウォーキン（Ronald Dworkin [1977]）、コミュニタリアン（共同体論者）といわれるウォルツァー（Michael Walzer [1993]）などがよく利用されている。

すでに、これらの理論の翻訳や評価はなされているため、ここでは、日本の研究者が、「福祉」の規範理論の構想にいかに関係づけているかに視点を置いて整理していくことにする。

さらに、法規範論に対して、福祉の存在理由を生存権に求めることは、フィクションにすぎないとする盛山和夫は、「公共社会学」を構想し、その視点から「福祉の論理」を展開しているので、補追として加えておくことにする。

### III. 「福祉」の規範理論に関する先行研究の動向

#### 3. 法規範の基礎付け理論における「福祉」の規範理論との関係

以下で、福祉の法規範（権利）の道德原理として、ゲワース、ドゥウォーキン、ウォルツァーの理論の概要をふまえ、日本の研究者がどのように評価しているかについて検討していく。

(1) ゲワースの理論について

ゲワースの理論は、1979年、1981年に発表されているが、*Human Rights : Essays on Justification and Applications*. Univ. of Chicago Press, 1982に収録されている。

日本の憲法学者の他、社会保障法学者の秋元美世 (2007)、菊地馨美 (2004) らが紹介している。

ここでは、法哲学、憲法学の視点から人権論を研究している内藤淳 (2007) による簡単な紹介と評価から、まずみておこう。

① 理論の概要

内藤はゲワースの理論を「人権の弁証法的正当化」ととらえ、次の5つのステップに分けて整理している。

a) 人間を理性的 (rational) で目的志向的な行為主体 (purposive agents) ととらえる。人間は理性的な思考と判断をし、善いと思う目的を設定して、それに向けて行動するのが人間という存在の特徴であるとする。内藤は、これがゲワースの理論全体の基盤であると指摘している。

b) かかる行為主体の行動には「自由と福祉 (freedom and well-being)」が必然的に必要である。「自由」とは、自らの選択に従って自らの行動をコントロールできること、「福祉」とは、行為作用に必要なその他の一般的な能力・条件を指す。

これらがなくては、人間は主体的に目的を設定し行動ができない。

ゲワースは、人のあらゆる行動に共通する特徴という意味で「行動の類的特徴 (generic features of action)」と呼ぶ。自分の行動の「必需品」たる「自由と福祉」は「必然的な善 (necessary goods)」と考える。

c) このことから、行為主体は自分は「自由と福祉」への「権利」をもっていると考えることになる。もし、これを否定するなら、他者が自分の「自由と福祉」を妨害することを認めることになる。かくて各行為主体には「自由と福祉への権利」——「類的権利 (generic rights)」と呼ぶ——が発生する。その根拠は自ら充足したいと欲する目的を持つ将来の行為主体であること、すなわち「目的思考的行為主体性」にある。

d) このことは、他の人間にも当然当てはまるから「目的思考的行為主体である者は、類的権利を持つ」という一般化を必然的に各人は受け入れなければならない。そうでないと自分が類的権利を持つことを否定されることになる。

e) 互いの類的権利を相互承認した行為主体間で、「将来の目的志向的行為主体であるすべて

の他者に対して、その『自由と福祉』に干渉することを控えるべきであるという命題」が生じ、「あなた自身の類的能力と合致するだけでなく、あなたの権利を受け入れる仲間達の類的能力とも合致して行動せよ」という格率——「類的能力の原理（principle of generic consistency）」——が導かれる。これにより、「自由と福祉への権利」が人権として確立する。<sup>(注2)</sup>

以上は内藤による概要紹介であるが、「人権の基礎」に焦点を当てているため、「福祉」の権利との関係は省略されている。この点、菊地が紹介しているので、加えておこう。

f) 行為主体に必要とされる能力及び条件としての「福祉」の三種の善（財）

・「基本的善（basic goods）」

行為の遂行にとって不可欠な前提条件であり、生命（食料、衣服、住居といった手段を含む）、身体的統合性（physical integrity）、精神的平静、目標達成の一般的可能性に対する自信といったものが含まれる。

この基本的善に対する権利は、救済しうるにもかかわらずしない第三者は権利を侵害しているといい得る。

・「非削減的善（nonsubtractive goods）」

目標追求のレベルや特定行為をなす能力を減殺されることなく維持するのに必要な能力・条件である。

・「付加的善（addictive goods）」

これらを引き上げるのに必要な能力・条件である。

これらの「三種の善」のうち基本的善が目的志向的行為の前提条件となる基礎的なものであり、他の善に対する権利よりも優先される。

自由の権利や三種の福祉の権利は、相互に衝突しうるという意味で「一応の（prima facie）権利」であって絶対的な権利ではないものの、道徳の最高原理である「類的能力の原理（菊地は一般的と訳す）」にしたがって権利衝突が調整される。もっともこの原理によってすべての人権が法的保護を受けるべきことにはならない。基本的善を自らの努力によっては得られない者への供給、生産的労働能力が不十分な者への教育などによる付加的善の不平等の除去、生産的雇用の機会に資する公共財の供給などは法的に保護される。こうした基本的善などの供給がボランティアな団体でなく国家を通じて課税によってなされるべきことを正当化する一方、権利とはいえ利用可能な資源の限界性という枠をはめている。<sup>(注3)</sup>



② ゲワースの理論の評価

a) 「福祉」の権利との関係について

菊地は、先述のようにゲワースの理論を紹介した上で、第一義的には法的権利の基礎となるべき道徳的権利のレベルに於いて議論を展開し、そこから福祉に対する一定の（法的）権利を導き出している。社会保障における「自由」の契機の重視という視点からは、ゲワースのアプローチに比較的親和的であるとも考えられると、指摘している。<sup>(注4)</sup>

秋元は、「ある意味で自然権思想に由来する人間本性論の議論をベースにしつつ、さらに方法論的に精緻な議論を展開しているのがゲワースである」として、ゲワースの理論の概要を紹介している。その上で「ゲワースは、このような道徳原理は、個人の行動だけでなく、政策・法・制度にも適用されるべきであり、国家はかかる人権を保護するために存在しているのだとする。そして、こうした道徳原理に基づく国家は、自由と福祉への平等な権利を促進するダイナミックな『支援国家 (supportive state)』であり、『権利の共同体 (community of rights)』である。この道徳原理によって諸々の自由権だけでなく、社会的・経済的民主制なども正当化され得るのだと論じている」と、ゲワースの理論を道徳原理として福祉の権利を正当化づけたものと評価している。<sup>(注5)</sup>

b) 憲法学者の評価

ゲワースの理論は、憲法学者の間で評価が高いといわれるが、その例として内藤は、奥平康弘を紹介している。

奥平は、ゲワースの理論を「行為と、行為にとって客観的に重要なニーズ（自然＝事実）、このニーズに対する資格づけ（公正なニーズ配分への entitlement）および万人の普遍的な権利の成立」という論理展開によって「事実から規範、そして普遍的権利へと展開するものとしての“ヒューマン・ライツ”」を根拠づけようとするものと高く評価している（「“ヒューマン・ライツ”考」、『戦後憲法学の展開』、日本評論社、1988年、134頁）。（47頁）

③ ゲワース理論の問題点

内藤は、ゲワースの理論は、そもそも「人権の正当化」において論理的な飛躍があり、失敗しているとする。

その理由として、二つの点をあげる。

その一つは、人間の本性として、何故「理性的・目的思考的行為主体」ととらえるのか、その根拠の説明がなされていないこと。

その二つは、自分が生きるため、自分が設定した目標に向けて行為するために、それが

「必要だ」ということと、それが「権利だ」ということに論理的な飛躍があること。

この点、共同体主義の代表的論者であるといわれるマッキンタイア（Alisdair MacIntyre [1984]）の人権批判を援用している。<sup>(注6)</sup>

「権利主張は、主観的な『必要性』の認識だけからは導かれず、『社会的に確立した一揃いの規則の存在』を前提としている。権利とは『資格（権限）に対する根拠を現す観念を前提とする』もので、その『権限の根拠』を定める社会制度や実践の存在があってはじめて主張可能な観念である。制度や実践は人間社会に普遍的に存在したわけではない」と。

さらに内藤は、「ゲワースの主張が説得力を持つように見えるのは、ゲワース及び読み手の中に『人間が生きるために必要な条件は権利として保障されるべきだ』という『思い込み』が前提として先にあるからだ」と筆者には思える、とも指摘している。（49-52頁）

このゲワースの理論は日本の憲法学者に影響を与え、人権の基礎を個人の「自律性」を求める考え方が強くなっており、福祉とも関わるだけに別にこの問題については取り上げることにする。

## （2）ロナルド・ドゥワオーキンの「資源の平等」論について

### ① 理論の概要

ドゥワオーキンについては、翻訳もあり、平等主義的リベラリズムの観点からよく紹介もされている。

まず、内藤が権利論の特徴について簡潔に整理しているのでみておこう。

ドゥワオーキンは、法を道徳とは独立したルールと見る法実証主義に反対して実定法の背後にそれを支える道徳的原理があるとする。個人は立法に先立って道徳的権利（一定の道徳的理論とか政治的理論を前提にし、それによって正当化された道徳的原理によって与えられる権利）を持つとする。

この道徳的権利として、ドゥワオーキンの理論は次のような特徴を持っている。

権利の根幹を根本的権利としての「平等な配慮と尊重を受ける権利（the right to equal concern and respect）」に求める。

この根本的権利は、「平等な処遇を受ける権利（the right to equal treatment）」と「平等な存在者として処遇を受ける権利（the right to treatment as an equal）」の2つが含まれる。前者は「他の誰でも有しているのと同じ、あるいは他のだれにでも与えられているのと同じ財や機会の分配を受ける権利」、後者は「財や機会がどのように分配されるべきかに関する政治的決定に置いて平等な配慮と尊重を受ける権利」である。より基本的な権利は後者である。（52-53頁）

この「平等な配慮と尊重を受ける権利」を資源の平等から福祉の構想に関係付けて尾形健(2000)が展開しているので、これを基に整理しておこう。

ドゥウオーキンとは、資源の平等な配分はある種の経済市場を前提にして達成されるという。そのモデルとして、資源の豊富な無人島でのオークションを想定する。

そのオークションでは、自分が得た資源よりも他人のそれを羨むことがないというエンヴィー・テスト (envy test) が受容されており、オークションを通じて資源の平等な配分がなされる。

オークションの過程では、各人の資源の平等を測るものさしとして「機会費用 (opportunity cost)」の概念が用いられる。自己の資源入手が他人の計画や選好に生じさせるコストを指し、各人の資源が均等の機会費用を有している場合、配分は平等なものとなる。

オークションが終了すると、各人間で交換が行われ、エンヴィー・テストが満たされなくなり、資源の保有の格差が生じることになる。特に、ハンディキャップや才能不足のような個人の内的資源の格差もあり、これは当人の意思や選択を超えた与件をなしているのだから、そこから生じる不利益は補償される必要がある。このような問題を解決するために考案されるのが「仮想的保険市場 (hypothetical insurance market)」という装置である。この保険装置を正当化する論理として「選択の運 (option luck)」と「悲運 (brute luck)」の区別である。「悲運」は、オークションに入る前の個人の才能の相違やハンディキャップの有無などで、その人がどのような生き方を選択したかに無関係に、自然的事実として各人に振り分けられる。こうした「悲運」の相異は道徳的に恣意的な相違だから、これによって各人の資源総量が左右されてはならないとする。これに対して、「選択の運」は、計算可能な運で、自分が予期するリスクを受け入れることで、得をしたり損をしたりする運である。これは人々が自ら望んで選択した結果に関わる運であるからそこから生じる格差は道徳的に正当であるとする。

ドゥウオーキンによれば、保険は悲運を選択の運へと変換する役割を果たす装置である。各人に分配される才能それ自体は悲運に左右される。しかし、各人が自己の才能の経済的見返りについて、自らのリスク選好に基づき一定の掛け金を選択した場合、保険を経た後の自己の才能のもたらす経済的帰結については選択の運の範疇に入ることになる。

現実の保険と仮想的保険が異なるのは、「薄い無知のヴェール」の想定の有無である。保険市場が成立するためには、人々は自分の才能が具体的にどれだけの経済的利益を生み出すかについて無知でなければならない。自分の才能に対する経済的見返りを知っているならば、人は保険を購入する動機をもたないからである。そこで次のような仮想状態が想定される。

各人は、自分がどのような選好をもっているか、自分の才能がどのようなものであり、その才能が社会内にどのように分布しているかについては知っている。ただし、自分の才能からどれだけ経済的見返りを得ることができるかについては無知であるような状態である。この状態で、各人は自分の才能から生じる経済的帰結についての保険を掛け、その掛け金の全体は保険機構にプールされる。

そして、この「薄い無知のヴェール」が取り払われたとき、その社会で成功を収めるだけの才能を有する人はその掛け金を払い、才能に欠ける人は補償金を受け取ることになる。

ドゥウオーキン<sup>(注7)</sup>は、この保険メカニズムにいくつかの条件を付与すれば、ある種の累進課税システム、最終的には一定の再分配機能が構築されるだろうとしている。

以上がドゥウオーキンの理論の概要であるが、すでにこれについて種々の批評がなされているので、それを整理しておこう。

## ② ドゥウオーキンの理論の評価

資源の平等と福祉との関係について、尾形は次のように評価している。

- ・個人の自律的選択を重視し、資源の一次的配分は市場を通じて行い、自己の選択に帰責しえない障がいや才能の差については保険原理を用いて損失を被った者に補償すること。
- ・医療についても全ての人々を対象とする基本的な医療保険を一次的なものとして、それ以上については私的保険に委ねるなど、ここでも仮説的な保険原理による補償を考えている。
- ・人々が自分では対処できない巨大なリスクを社会的にプールするような、いわば「社会契約としての保険制度」として説明しようとすれば仮説的保険原理は社会保障のあり方を指し示す有力な原理となる。<sup>(注8)</sup>

さらに菊地は、ドゥウオーキンがレーガン大統領の福祉施策を批判したことについて次のように評価している。

平等な資源を拒否するような政策上の制限を課されるべきではないとの基本的立場から、失業者の増大を招くような経済政策にたいしては再訓練や公共的雇用のための大規模な公的措置がとられねばならないこと、貧困者の子供に対する教育が切り詰められるべきでないこと、フードスタンプや AFDC、貧困者のための高等教育プログラムなどは優先的に取り扱われるべきこと、公的扶助に対しても「平等」という政治価値から理論的補強を試みたことなどは積極的に評価できる。

ドゥウオーキンのいう平等と権利（福祉権的なもの）との関係は必ずしも明確ではないが、

基礎理論を単なる抽象論のレベルにとどめず、現実の制度論としても展開している点で極めて注目されると評価している。<sup>(注9)</sup>

### ③ ドウウォーキン理論の問題点

まず、尾形は、ドウウォーキンの議論は社会保障の配分原理として魅力的であるが、しかし仮説的であるがゆえに若干、問題を孕んでいるとして、アマルティア・センとジェラルド・J・ポストマの批判を次のように紹介している。

アマルティア・センは、人が一定の基本的な事柄をなしうるような「潜在能力(capabilities)」の平等という視点が資源の平等では見落とされていると指摘している。

ジェラルド・J・ポストマは、資源の平等では真正性の原則の下でオークションに参加する前に各人が自己の人生計画や選好などを決定することを想定しているが、入手可能な資源や資源の分配パターンについての知識もなく人々が人生計画や選好を形成するのは難しく、市場それ自体が個人の選好形式に与える影響を見落としている。また、そもそも誰がオークションに参加するかというメンバーシップの問題にも資源の平等は応えていないと指摘している。<sup>(注10)</sup>

さらに、盛山和夫(2006)は、ドウウォーキンの資源の平等について、次のように整理して批判している。すなわち、人は生まれつきの才能や資産に不平等がある。その不平等が人々の責任に帰する場合は自由に任せ、責任に帰することができない苛酷な不運によるものは道徳的理由から平等化を主張する。これを「責任－平等主義」と呼ばれる。

この「責任－平等主義」について盛山は、エリザベス・S・アンダーソンを引用して、誰かを「不運な人」と同定することは、そのひとが「憐れむべき境遇にある」と同定することであり、それは一種のスティグマを貼ることになることと、「責任のあるなし」は、そもそも客観的に同定しうるものではないとして、「責任－平等主義」の基本的前提が崩壊していると指摘している。<sup>(注11)</sup>

また、盛山は、仮想的保険市場についても障がい者など社会的弱者への福祉に有効かと期待されているが、競争的な保険会社に対応するものが存在しないため、保険料も障がい者に対する補償額も決められないもので、現実の福祉には役立てられないと批判している。<sup>(注12)</sup>

滝川裕貴(2006)も、エンヴィ・テストは、羨望すべき対象と羨望すべきでない対象との間の線引きが前提とされているため「価値中立的」なテストではなくなると問題点を指摘している。<sup>(注13)</sup>

以上のように、ドウウォーキンの理論について検討してみると、かなり厳しい批判が投げ

かけられているようである。

### （3）ウォルツァーの理論について

では、次にウォルツァーの理論について検討しておこう。

ウォルツァーは、コミュニタリアニズムに位置づけられ、「複合的平等」という概念と「共同の成員に対する平等な配慮」という理念を主張しているところに特徴がある。

とくに、ウォルツァーの理論については、尾形が福祉と関係づけて整理しているのでこれを基にみておこう。

#### ① 「複合的平等」論の概要

複合的平等の考え方は、所得だけでなく、社会には多様な価値があり、どれかだけの平等化を主張することは他の価値を無視することになる（財の社会的意味）。複合的な財の意味は、共同体の人々の財についての理解や解釈（共有された理解）から生ずるということである。

#### ② 複合的平等を支えるもの

a) 政治的平等主義の目的とは、支配から自由であること。

ある財がその固有の社会的意味を超えて他を支配することを阻止し（例、カネが権力を独占するようなこと）、財が社会的意味に適合した固有の配分領域において自律的に配分されるべきであること。

b) 人々は市民としての地位（citizenship）において平等であること。

人間には差異があり、人間は本来的に不平等である。だから一元的でなく複合的な平等が必要である。その下で、自律的で市民相互に有責な「お互いを承認しあいながら自らを承認する」セルフ・リスペクト（自尊心：self-respect）を持つ市民とされる。正義は市民としての地位から排除される人々を社会の一員として復帰させ市民としての役割を果たせるような公的な取組みを要請する。その財の一つが福祉である。

c) 福祉の配分原理

では、この福祉という財は、いかなる配分原理に服すべきか。

政治的共同体は、福祉などの協同的供給（communal provision）にコミットする。この福祉配分の手がかりとなるのは、福祉の「必要性（needs）」である。

- ・ どの政治的共同体も、人々が集合的に理解した構成員の福祉についての必要性に仕えなければならないこと。
- ・ 福祉の財はこの必要性に応じて配分されねばならないこと。



- ・配分はその前提にある共同体のメンバーシップの平等性を承認し支持されなければならないこと。

この三つが福祉の配分原理である。

d) 福祉国家の社会化

福祉の領域で「メンバーシップの具現化」をはかるため、ウォルツァーは「福祉国家の社会化」論を展開する。

ウォルツァーは、かつての左派の生産手段の社会化論をふまえながら、福祉国家の権力も社会化すべきことを主張する。

この社会化は、市民社会の逞しさ (strengths) を反映し、多様な合議体による様々な決定を反映して、それぞれの地域で多様になされる。

具体的には、福祉の利用者、専門職などが配分過程に関与し、人々にエンパワーメントすることが目指される。さらにボランティア団体などが配分過程に参加することが重要となる。国家はこの種の団体を財政的に援助したり監督する役割を担い、地方レベルの公的機関の民主的変革や、ボランティア組織への権限や資源の委譲なども要請される。

ただ、ウォルツァーは、単に福祉への市民参加それ自体が価値を持つということを主張しているのではない。ここでの目的は、あくまで、福祉の領域で協同することを通じて、人々がセルフ・リスペクトを有する市民としての地位を恢復することが重要であるとする。

とりわけ、公的扶助の目的は、永続的な受益者の地位 (permanent clientele) を維持することではなく、経済や政治における活発な協同者 (active participants) を創り出すことにありと主張する。<sup>(注14)</sup>

③ ウォルツァー理論の評価

以上のように尾形は、ウォルツァーの理論の概要を紹介した上で、次のように評価をしている。

a) 福祉の配分原理について

人々がセルフ・リスペクトを有する市民として、社会における平等な協同者となるための前提に、福祉を財の一つとして位置づける。

その配分の前提として、共同体のメンバーシップの平等性を承認すべきであると主張していること。

b) 傷つきやすい福祉受給者の社会的地位に配慮していること

権力の脅威にさらされ、排除、傷つきやすい存在として人々を見つめ、そこから正義の営

みを紡ぎ出そうとする視点に強く共感するとしている。

c) 日本国憲法との整合性について

憲法25条1項の「健康で文化的な最低限度の生活」の保障については、福祉を市民としての地位を確立するための財と位置づけ、公的扶助の目的を、永続的な受益者の地位を維持することではなく、経済や政治における活発な協同者を創り出すことにあるとしており、正当化しうるものと考ええる。また憲法25条2項についても正当化の根拠にもなりうる。

セルフ・リスペクトを有する市民であることを重視することから、まさに憲法13条とは整合性をもつことになる。

このようなことを尾形はウォルツァーの理論について評価としてあげている。ただ、問題点として、ウォルツァーのいう「必要性」はその趣旨には魅力的な面があるが、やや漠然とした印象があると指摘している。<sup>(注15)</sup>

以上のように、ゲワース、ドゥウォーキン、ウォルツァーの理論について概観し、その問題点についても整理してきたが、これらの理論を紹介している社会保障法学者の秋元、菊地とも、法規範（法的権利、福祉権）を基礎付けないし正当化する道徳的権利として位置づけている。

これらの理論は、先に述べたように日本の憲法学における人権の正当化の根拠や、社会保障法にも大きな影響を与えている。

そこで、次に日本で具体的に理論的にどのように展開されているかについてみておこう。

#### 4. 日本の憲法学における人権論の展開

内藤の憲法学における「人権の正当化」論の整理が適確であると思われるのでそれを基にみておこう。

まず、内藤は、「現代の日本の憲法学での人権理論の土台となっているのは宮沢俊義（〔1971〕、『憲法Ⅱ、新版』有斐閣）の人権論である。宮沢は、自然法思想の考え方に即して、人権を『人間性からいわば論理必然的に生ずる権利』、『人間がただ人間であるということのみもとづいて、当然に、もっているとかんがえられる権利』、『人間が生まれながらにもっている権利』と定義し、その基礎を『人間性』あるいは『人間の尊重』に求めた」と紹介している。

しかし、内藤は、この説明は抽象的すぎてあいまいな部分を多々含んでいる、その疑問を示して、人権とは何に基づいて成立するもので、なにゆえ正当性を持つのかをより厳密に提示したのが佐藤



幸治であるとしている。そして、この佐藤を批判する論者として坂本昌成をとりあげている。(29-30頁)

そこで、ここでは、この二人について、とくに、後に福祉の規範理論について考察する場合にも有効であると思われるので、以下で検討しておこう。

(1)「自律能力基底的人権論」について

内藤は、先のゲワースの理論にみられるように、「人間の理性的な存在形式、自律性によって人権を根拠づける」というのが、近年の日本の憲法学での「人権の普遍性を論証する支配的なスタイル」として、佐藤に代表されるこの種の理論を「自律能力基底的人権論」と称する。

佐藤は、憲法の人権規定を法的権利と背景的権利（道徳的権利）に区別して捉える。法的権利としての人権の背景にその母体となる道徳的観念としての人権があるとする。それは人権が憲法の規定以前の道徳的・規範的正当性を含んだ概念であることを意味する。

このように佐藤は、法的権利と道徳的権利に分け、道徳的権利としての人権を次のように捉えている。

「人が人格的自律の存在として自己を主張し、そのような存在としてあり続ける上で不可欠な権利」

佐藤は、この「人格的自律性」を人権の基礎とするが、その「人格的自律」とはどのような意味か、要旨次のように説明している。

人格的自律についての狭い捉え方は、自律をもって外部からの独立を求めることである。しかし、自律は、社会的文脈の中で広く自己支配ないし自己決定といった積極的なものとして捉える必要がある。人が自己の生活を方向づける程度が高くなればなる程、その人の自律の程度は高くなる。そのためには、「自律的生の条件」といったものも考える必要がある。理性的な思考と行為をなすことができ、それにふさわしい生の環境、とくに人生の色々な段階で十分な選択肢をもつことができる必要がある。(佐藤幸治〔1995〕『憲法（第三版）』、青林書院)

この説明について、内藤は次のようなコメントをしている。

佐藤のいう自律とは、他者からの強制を受けないことを含め、個々人が自分の生活を自分で方向づけることを意味する。その核となるのが「理性」に基づく思考と行為であり、これを強調しすぎることの危険性を踏まえた上で、それに基づいて各人が自分の考えや価値観に依拠して行動し生活を設計・実践していくのを尊重する、尊重すべきだというのが「人格的自律」の核となる考え方で

ある。

内藤は、この佐藤と同様な見解に立つものとして奥平康弘と樋口陽一を紹介している。

奥平（1988）は、人権を「自発的に目的適合な行為をなしうる者」すなわち「一人前の人間」を「中軸」として保障される権利と捉える。この「一人前の人間」とは、具体的には「自分の行為の目的を自主的に選択し、目的適合的であるためにはなにが必要かということを自主的に判断して、自己の責任において行為する主体」という意味であるとする。

樋口は、人権観念は、「身分制共同体から解放された意思主体としての個人、自己決定をし、その結果にたえることのできる自律的個人」を想定しているとしている。（樋口陽一〔1994〕『人権理論の新展開』、敬文堂）

このような人権の基礎を個人の「自律性」に求める見解を「自律能力基底的人権論」といわれる。（30-33頁）

## （2）「自由」の効用に基づく人権論について

阪本昌成は、佐藤などの「自律能力基底的人権論」について、「人格」や「理性」を持ち出して人権を「自律性」に基礎づける議論を、「人間の主体性と能力を過信する」「合理主義的な超越論」と批判し、そのような「日常的に卑近な目標を排除する、不可解な道徳的主体」を想定した議論ではなく、現実の「ありのままの人間」を経験的に把握することによる人権の正当化理論を提唱する。阪本は、人間を経験的にみて主観的条件と客観的条件を次のように定めている。

- ① 人間は、高度に合理的・理性的ではなく、誤りを犯しやすい、自己愛を最重視する存在である。人間は、究極的目的を知ることなく、また、その結末を正確に知ることなく、ある行為に従事しながら自己愛を実現するのである。個々人の誤りは、自己愛を追求する過程のなかでのみ徐々に明らかになり訂正される。
- ② 人間は、個別的で多様な存在である。また、その個別性・多様性がもたらすものについて誰も確実には知らない。

①が人間の主観的条件にあたり、②が人間の客観的条件にあたる。この①②から

- ③ 究極目的も結末も知らず、人の個別性・多様性も知らない他者は、ある人の自己愛追求過程に介入する正当な理由を、基本的には、もたない。各自の実験過程は、閉じられていてはならず、誰も他の人間に対する全面的な強制権限をもってはならない。だからこそ、全ての強制的または排他的な権力はきびしく制限されなければならない。

ということがいえ、さらに、人間の客観的条件として次のことが加わる。

- ④ 人間は、独力で生きてはいけない。人間は共生のなかで互いにうまく生活し、集団としてさらにうまく生活することを試みてきた。個々人の自己愛の最大化と、全員の共生を維持する「個と全との両立」のために、一方で、国家という機構に共生の権力を与え、他方で、国家を「法の支配」のもとに置いて、国家の侵害してはならない領域を明示するよう試みてきた。この国家が侵害してはならない領域を「国家からの自由」という。

ここで「自由」とは、阪本は、「国家（統治者）の作り出す強制・障害を排除する利益」を言い、道徳的な正当化としてではなく、「法や憲法典の存在理由は、……各人が有限知のなかで、それぞれの個性を基礎にしながら、自由に自己愛を最大化できるよう共通の条件を整備することにある」とする。

そこで、自由の正当性の論拠は、「一個人の限られた知識を最大限利用できる機会と誘引との双方を個人に保障する」という「効用」に見出す。

この阪本の主張によると、人権と呼べるのは、「自由を基底としながら国家への妨害排除として機能する自由権だけ」である。それ以外の、「国家の積極的な介入によって実現・提供される「生存権」や、国家によって設置された制度または施設を前提としてはじめて有意となる「教育を受ける権利」等は、「人権ならざる基本的権利」、「制度化された権利」である。人権が成立するのは、人びとが「自由な行為主体」であることを相互に承認しあうことによるとする。（阪本昌成〔1993〕『憲法理論Ⅱ』、成文堂）

このような阪本の主張を、内藤は次のようにまとめている。

阪本は、そもそも人権の「道徳的・政治的原理の究極的な合理的正当化は不可能」という立場に立っており、そこから「自律」のような特定の価値を持ち出すのではなく、「ありのままの人間」把握に依拠した経験的な議論として人権の正当性を提示しようとする。具体的には、まず「自律性」や「合理性」に人間を特徴づける見方を否定し、人間の個性や多様性を強調する。同時に、人間を「自己愛を最重視する存在」と捉え、各人が自らの生活の中で行う「自己愛追求」の過程を阻害しない。それを全うさせるための条件整備として「自由」が基礎づけられる。自由の正当性の根拠は、「一個人の限られた知識を最大限利用できる機会と誘引との双方を個人に保障する」という「効用」に求められ、その「自由という利益」が相互承認されて「私にも、あなたにも」認められることから「人権」が生じる。よって人権の中身として想定されるのは自由権のみである。

内藤は、以上のように阪本の主張をまとめている。（37-40頁）

### （3）「自律能力基底的人権論」および『自由』の効用に基づく人権論への問題点

以上のように、日本の憲法学者の人権論について、内藤の整理に基づいて、佐藤を代表とする「自律能力基底的人権論」とそれを批判して「自由の効用に基づく人権論」を主張する阪本の理論をみてきたが、さらにこの両論について問題点を指摘している。

内藤の視点は、「人権の普遍的正当性」が重視されているが、議論の内容は、人権論であるがゆえ、福祉の規範理論、憲法25条、憲法13条などの福祉にかかわる法規範論について検討する場合、避けて通れないだけに、ここで整理をしておくことにする。

#### ①「自律能力基底的人権論」の問題点

人権の普遍性の視点から見ると、この説に対しては、十分な「自律性」を持っていない人、「一人前」でない人には人権が認められないのではないかという批判がすぐに思い浮かぶ。

この批判に対して、奥平は、老人や子どもなど「一人前でない人間は、一般的な人権は持たないが、それぞれの事情に相応する特殊的な権利が承認されると答える。

佐藤は、「自律」は個々人のそうした能力が現実にとどの程度展開されているかという「現実の自律」「能力の現実化」ではなく、人間としての「自律に対する能力」をさすもので、その能力は「潜在能力で十分」と見ることで子どもを含めたすべての個人に人権は妥当すると答える。

この奥平の答えに対して、内藤は、人権は「一人前の人間」だけが持つとしてしまえば簡単だが、それでは人権主体として認められない人間が多々出てきてしまい、「すべての人間」が持つものという人権の定義に反する。また、奥平が「一人前」の基準として言う「自分の行為の目的を自主的に選択し、目的適合的であるためにはなにが必要かということ」を自主的に判断して、自己の責任において行為する能力」ということからすると、この基準に該当しないかなりの数の人が人権主体から外れてしまいかねない、と指摘している。

佐藤の答えに対しては、内藤は、「自律」の能力を「潜在能力」とか「理性」や「合理性」を形式的に見るといった考え方をすればほとんどの人間に人権が認められることになるだろうが、（障がいなどのため全く判断能力がないような）「潜在的な能力」さえも欠いている人はどうなるのかという再反論が生じるとしている。さらに、そもそも、佐藤も、人権を「人間が人間であるという自然的事実にもとづき当然に認められている権利」とする定義を認め、「人間である」とことと「人権」とを結びつける論理的必然を問題にすることから「人権の基礎づけ」の議論を始めるのであって、だとすれば条件付きではない、「すべての人間」に人権を認める根拠が提示されなくては答え

にならない。その意味で、この「自律能力基底的人権論」には、すっきりしないところが残るのは否めない、としている。

また、内藤は、より大きな問題として「自律性は本当に価値なのか」「誰にとっても価値なのか」と疑問を投げかけている。

佐藤は、「それ自体として我々が得たいと望むものを価値」として疑うことなく「自律」をその一環に位置づけているが、「自律」が本当に「我々が得たいと望む」「価値」といえるのかとして、かなり多くの人が人権主体から外れて行く事例をあげて、かなり疑問に思う、と内藤は指摘している。(33-35頁)

## ②「自由」の効用に基づく人権論の問題点

内藤は、まず阪本の人権の正当化に佐藤や奥平のような「人格」や「理性」に着目した「あるべき」人間像でなく、「ありのままの人間」に基づいた経験的な検討を通じてなされるべきことを主張しているのは評価する。

しかし、内藤が問題点としてあげているのは要旨次のようなことであると思われる。

その第一は、人権の捉え方として、自由権に限定し、社会権などをそこから除外しているのは問題である。

その第二は、人権の基礎づけにあたって「ありのままの人間」を経験的に把握することの重要性を強調していながら、「自己愛追求」的存在という自らの人間観の提示にあたっては、なんの根拠も経験的・事實的検討も示していない。人間の主観的条件と客観的条件を示しているが、これらをなぜ人間の「主観的条件」「客観的条件」と考えるのかも、それがどう「経験的」なのかも示されず、単に「経験的にみた人間の主観的条件はこうである」、「経験的にみた人間の客観的条件はこうである」と書かれているにすぎない。これは、「人間」の経験的把握を主張する立場としてはあまりにお粗末な記述で、ここで示される人間理解は「経験的な」ものというより、阪本の主観的理解にすぎないと見られても仕方がないこと。

第三に、「自己愛追求」が規範的・価値的に肯定されるのか、その根拠が提示されていないこと。仮になんらかの形で「自己愛追求」は価値的に肯定される——「やってよい」「すべき」ものだ——と示せたとしても、それが普遍的な価値だといえるかどうかが問題である。「自己愛追求」を普遍的な価値と言えず、特定の社会や文化の価値観に照らして肯定される価値だと言えるにとどまるなら、この立論による「人権の正当化」は、そうした社会や文化においてのみ妥当する「相対的」な正当化であって人権の普遍的な正当性を示すものにはならない。

以上のようなことから、内藤は、阪本の理論は、「自己愛追求」の価値性を基礎としてそれを実

現するための条件として人権を正当化する、特定の価値に依拠した立論になっている。これは、「自律性」を価値と見て、それを実現するための条件保障として人権を正当化する佐藤の人権正当化論と実は同じ構造になっているとも指摘している。（40-45頁）

#### （4）新たな「自然主義の人権論」の提唱

内藤は、これまでの憲法学や法哲学で提示されてきた人権正当化論を検討すると、そのいずれもがなんらかの価値に依拠して人権を正当化するという立論になっており、これだと当該価値を支持しない価値観を持つ人や社会に対して人権の正当性が示せなくて人権の普遍性は否定されることになる」と批判して、新たに「自然主義の人権論」を提唱する。

この「自然主義の人権論」は、生物学の観点と知見から人間の身体や内面のメカニズムを分析することにより、人間はすべて人間の本性として『繁殖』に向けて生きる」ことが見出され、また普遍的に「集団生活をする存在」であることを実証的な事実によって提示し、そこで事実として規範を導くという論法を用いて構想されたものである。内藤は、この論法によって、「繁殖」という目的を「集団」生活の中で達成するための、誰にとっても合理的・効果的な方法として「集団内のメンバーへの繁殖資源獲得機会の配分」を導く。これは、人間に普遍的な事実（性質と生態）を基礎とした人間集団を存立させ、その中で各人が「繁殖」を達成するための基本的・普遍的条件を表わしており、「配分」がなされるべきことは文化や時代を超えた普遍的妥当性を持つとする。

ここでの「繁殖」とは、「子どもをつくることのみならず、自分自身の生存及びそれらに必要な有形（財物・配偶者）・無形（情報、人脈、地位、名誉・評判）の資源獲得も含めた広い意味での利益確保という意味であり、自分だけでなく血縁者の利益」も含まれる。

「配分」については、普通、経済学では「資源や財をどの用途にどれだけ使うか」を配分と言い、「生産の成果や初期の資源を誰がどれだけ取得または所持するか」を分配と言うが、ここでは、それと異なり、原則として、資源そのものを集団のメンバーに割り当てることに對して「分配」を使い、「資源獲得の機会」の割り当てを言う場合に「配分」を使うと説明が加えられている。

そして、人権の保障とは、普遍的規範であるこの「配分」を優れて合理的・安定的に達成する具体的手段である。それは、集団の中での「配分」をルールに基づいて行う。特に大集団で安定的な「配分」方法のひとつであり、身分などを通じた固定的な「配分」ではなく、各人に自由な繁殖資源獲得活動とその収益の確保を認めることで流動的に「配分」を行う方法である。自由権の保障によるこの「流動的配分」は、各メンバーの資源獲得を基本的に本人次第にするもので、集団内での自分への「配分」枠に不満なメンバーの出現を抑えてメンバーの抵抗や集団離脱を防ぎ、集団を安定的に存立させる効果を持つ。但し、完全な本人次第では、能力や運の不足から最低限の資源が得



られなくなる「下位」層が生じて集団が不安定化しうることから、それに対して実質的な「配分」保障をするための一定の補正としての社会権の保障が必要である。

このように、内藤は、人間の本性に基づく規範として「繁殖資源獲得機会の配分原理」として人権を位置づけるのである。

さらに、内藤は、「生存権解釈への示唆」として、憲法25条の解釈について論じている。

これまで、判例や学説では、プログラム規定説と抽象的権利説という権利性を弱く捉えて考える見解が支配的で、強く捉える具体的権利説に対しては否定的な状況にある。

その解釈として、人権とはいかなるものか、社会権とはどういうものかという理解がその重要な指標となる。

人権とは「個人の自律を基礎とするもの」(佐藤幸治)とか「個人の自己愛追求のため他者からの不干渉を保障するもの」(阪本昌成)との理解に立つなら、自由権がその中核に置かれるのは当然で、社会権が周辺の・二次的に位置づけられるのもおかしくはない。

これに対して、内藤は、集団内の「配分」原理を基礎として人権を捉えるなら、身分などに基づく固定的配分の難点の克服として自由権に基づく本人次第の配分が生じ、また他方でその難点である最低限の資源が得られなくなる下位層が生じ、それに対する社会権による補正が必要となる。だとすると、社会権の確定的な保障がなければ自由権による流動的配分体制での「配分」機能が阻害されるわけだからその社会権の意義は自由権になんら劣ることはなく、両者には「配分」を実現するための並立的で相互補完的な、規範原理として等価の重要性・権利性が認められる。すなわち、生存権の権利性は自由権的諸権利よりも低く見られるべきでなく、プログラム規定や抽象的権利と捉えたりするのではなく、具体的権利説が妥当と考えられると主張している。(233-240頁)

## 5. 日本の社会保障法学における規範理論の展開

これまでみてきたような欧米の政治哲学・倫理学、またそれらをふまえた日本の憲法学の動向を基に、日本社会保障法学会は、「社会保障法学の到達点と社会保障法の課題」をテーマに第41回大会(2002年5月11日)、第42回大会(2002年10月5日)の2回にわたって検討している。

その中で、先述の尾形健は、憲法25条を、裁判規範にはとどまらない、政策策定指針としての意義をも読み取る立場から、憲法25条にいう「健康で文化的な最低限度の生活」水準のあり方についての原理的考察をすとして報告をしている。

尾形は、ロールズの「基本財」として「権利、自由、機会、所得、富、自尊心(self-respect)」に対して、センが財にあまりに注目しすぎており、人の基本的潜在能力の視点が欠けているという

批判をふまえ、センの基本的潜在能力アプローチに立脚した生活水準論を導き出している。センは、基本的な潜在能力の具体例として、機能に対応して移動する能力、必要な栄養を摂取する能力、衣服や住居を賄える能力、共同体の社会生活に参加する能力などをあげており、このようなアプローチは、生活水準を考える指標としても有効であるとしている。そして、センは、生活水準のあり方を考える上で、重要な論点は、人が営むことのできる生の善さ（goodness）であり、さきの機能は生活状態にかかわり、一方潜在能力は、自由の観念とかかわり人が営む生についてその者が有する実際の機会として捉える。尾形は、この潜在能力論において、生活水準は、機能たる生活水準と、人がそれを選択し、達成しうる能力の水準として考えられ極めて示唆に富むものであるが、法学的視点からみたとき、潜在能力とは規範的にいかなるものか、といった点について疑問があるとする。その理由は、このアプローチは、各国間の生活水準の比較の測定の指標としてその効果を発揮するが、規範的な生活保障水準のあり方については、語るところが少ない印象があるとする。この点について、Bernard Williams はセンに共感しながらも、何を潜在能力として考慮し、またこれがどのような意味を持つのかといったことから潜在能力に何らかの枠付けをする必要があるとし、その基礎付けとして、自尊心のための物的資材（materials of self-respect）への潜在能力（さらには人間の本性等）といったものをあげる。

尾形は、このように検討した上で、潜在能力に立脚した生活水準論とは、より規範的には、「各人が、自尊心を有する主体として、自己の生を達成する能力、といった見地から考えるべきもの」と解することができるとする。

尾形は、このような理解から、佐藤幸治らの憲法論で主張されている人格的自律権論に共感し、「健康で文化的な最低限度の生活」水準の意義について、個人の自律的ないし主体的生と、そのための生存権保障、すなわち憲法13条と25条とが、個人の自律的・主体的生という点において、重層的関係にあるとする。そしてこの生活水準は、消極的な救貧施策にとどまらず、積極的な意義を持つものとして、各人が自尊心を有する主体として、自己の生を自律的・主体的に構想し、かつ達成する能力の水準であるとする。

このような見解に立つて、尾形は、憲法25条1項のいう最低生活・基礎的生活保障のための給付は、単に生活保護法等による金銭給付にとどまらないことと、必ずしも客観的な「線」ではなく、個人の自律的・主体的生を軸としつつも、ある程度幅を持ったものとして、考えることができると示唆している。<sup>(注16)</sup>

尾形は、このように、先述したウォルツァー、セン、ウィリアムズの理論を基礎として、いわゆる人格的自律権論に立脚し、その保障のために憲法25条と13条を重層的な関係として捉えている。

社会保障法学者の菊地は、ドゥワーキン、ゲワースの理論を検討しながら、憲法論の有力な説



となっている人格的自律権論に立ち、憲法との関連では、尾形と異なって13条に規範的根拠をおいて展開している。

この点、菊地は、わが国憲法体制下での社会保障を基礎づける法理念をめぐる議論につき、従来の通説の憲法25条ではなく憲法13条を軸に据えた新しい規範的理論の構築を試みるとして、『社会保障の法理念』（2004年）の労作を刊行している。そして、その後、『民商法雑誌』（第127巻第4・5号、2003年2月15日）の特集、「社会保障法学の軌跡と展望」の中で論文「社会保障法理論の系譜と展開可能性」を発表している。ここでは、この論文がコンパクトによく整理されているので、これを基に菊地の新しい規範理論をみておくことにする。

菊地は、まず従来から存在した法理念としての生存権、社会連帯は社会保障法の理論構築では必ずしも十分ではないとする。

その理由として、従来の生存権論は、典型的には生活保護を念頭に置くものであり、社会保障法関係を国家から国民に対する一方的な給付関係として捉えがちであったことは否めない。そこでの個人（国民）とは「積極的能動的な法主体」というよりも、「保護されるべき実体」として位置づけられるものであった。

社会連帯については、社会保障には、社会構成員間における互恵的な関係を前提とし、これを基盤にした国家による制度の側面がある。社会保険を中心とするドイツ、フランスでも連帯は社会保障の軸をなす概念となってきた。しかしながら、社会連帯の強調は社会全体の利益の中に個人を埋没させ、安易に個人への犠牲を強いる危険性をはらんでいる。また連帯を表象するとされる社会保障（なかでも社会保険）制度は、社会構成員たる個人の現実の連帯意識や、規範的に求められるべき個人像を明確にすることによってこそ十分に基礎づけられるものであるとする。

こうした視点から、菊地は、社会保障の目的が、従来の「生活保障」にとどまらず、より根本的には「個人的自由」の確保に着目し、社会保障をめぐる法理論の再構築を提唱する。「個人的自由」とは、「個人が人格的に自律した存在として、主体的に自らの生を追求できること」を意味する。このことは、社会保障の目的を単に富・財産といった基本財の分配と、それによる物質的ニーズの充足という物理的事象で捉え切ってしまうのではなく、「自律した個人の主体的な生の追求による人格的利益の実現のための条件整備と捉える」ものであり、憲法との関係で13条に根拠をおくとする。この考え方は、単に財の配分の平等を達成するのみではなく、財を機能（functionings＝人がなしうるもの＜doing＞、なりうるもの＜being＞の組み合わせ）に変換する能力に着目し、そうした基本的潜在能力の平等（換言すれば生き方の選択の幅の平等）をめざしたアマルティア・センの議論に親和性をもつとする。

そして、こうした理論構想を「自由」の理念と呼称し、この個人基底的理念が、個人主義の思想

を基盤とする憲法体制下にあつて、社会保障における基本的な指導理念として位置づけられる。こうした人格的利益の実現を図るため、憲法25条を媒介として、国家に対し、社会保障制度を整備し、一定の財・サービスの供給を確保する責任を負わせる（それは権利として保障される）、一方、それに対応する形で、国民は一定の限度で財政負担責任を負い、加入強制、応能負担といった形式での財産権への制約を甘受すべきことになるとする（菊地は、これを「自由」基底的社会保障法理論と称している）。

菊地は、このように理論構想した上で、社会保障制度ないし政策のあり方を論じる際、次のような規範的価値を極力尊重すべきであるとする。

① 強制の契機への慎重な対応

具体例として、加入強制をする年金制度において、とくに報酬比例部分については、現行の基礎年金水準より高く設定した基礎的部分に限定すべきであり、それを超える部分は自助的所得保障手段確保の援助措置を講じ、これに代替すべきであるとする。さらに、老人・障害者福祉における措置制度および支援費支給制度の下での扶養義務者負担の問題、生活保護行政における指導指示（生活保護法27条2項）などは慎重な対応が求められるとする。

② 権利義務主体たる個人の「主体性」の尊重

a) 「参加」の原則

社会保障制度の政策策定および実施にあたっての参加を積極的に保障すること

b) 「選択」の原則

受給者ないし利用者の意思にかかわらず一方的に給付の可否・内容が決められる仕組みは消極的に評価されるべきである。

c) 「貢献」の原則

能動的主体的な権利義務主体であることからすれば、一方的に給付を受けるにとどまらず、自らも一定の「貢献」をなすべきことが求められる。具体的には、能力に応じた費用負担（応能負担）、生活保護受給者などの場合、費用負担能力を欠く場合であっても、抽象的な負担可能性がある限り（稼働能力がある場合など）、通常の雇用とは異なる形式での役務（職業訓練、公共サービス・ボランティア活動への従事など）を通じての「貢献」を求められるとする。<sup>(注17)</sup>

以上のような菊地の理論展開について、倉田聡（2003）は次のようなコメントをしている。

菊地は、個人の自由あるいは自律の尊重を基礎とするアメリカのリベラリズムに立脚した主張を展開しているが、こうした主張が社会保障のもうひとつの重要な柱である「社会連帯」とどこで折り合いをつけるのかという疑問が学会関係者からだされていることに対して、倉田は菊地の主張に

次のような理解を示している。

菊地は、個人の主体的な「選択」に基づく「参加」であるならば、自治的な要素を含む社会保険制度がより望ましいというかたちで社会連帯を肯定する余地を残している。また最近では、「自由」の担い手である個人が「もっぱら利己的でももっぱら利他的でもないという意味で、一定の公共性を備えた人間である」と主張することにより、地域コミュニティや NPO さらには企業年金の存在を積極的に評価できるという見解も示している。それゆえ、菊地の立場は、社会連帯概念に対してかなりの距離をおきながらも、社会保障法におけるその存在意義や将来的な可能性を完全には否定していないといえることができる。しかし、菊地の主張は「強制」の契機をはらむ概念や要素にたいして常に強い警戒感を示すものであり、社会連帯が個人の主体的な意思決定による参加を媒介項にしなければならないという点で、常に副次的・間接的な位置しか与えられていない。

菊地は、すべての国民を強制加入させる基礎年金制度について、その正統性ないし合理性を、「一定の公共心をもつ人間」であるならばそのような制度を選択するに違いないという論法から導き出している。この論法は二階建て年金の強制加入を否定する論拠にも、医療給付の支給水準を考慮する際の基準にも用いられる。このことは、国家を含むさまざまな社会集団の多数意思に基づく具体的な社会保障制度の存在を、「一定の公共心をもつ人間であればこれらの制度を選択するかどうかが」という問いによって用意に否定できること意味する。

さらに倉田は、菊地にせよ、これまでの社会保障法学者は、社会保障法を個人（ないし国民）と国家の二当事者関係の枠内で捉え、「社会」保障法を論じているにもかかわらず、そこに「社会」が存在すること、その「社会」が「個人」ないし「国家」とどのような関係にあるかという点については、十分な関心が払われていないとして、とくに社会福祉における「社会」と「連帯」について論じている。

倉田は、社会福祉事業においては、単にサービスの供給のみでなく、関係当事者である理事、職員、利用者および家族が「生活」に必要な社会関係を共同して作り出そうとする「連帯」類似の動きがみられる。つまり、社会福祉事業こそが中間団体としての「社会」なのであり、そこを通じて醸成される「連帯」意識こそが社会福祉事業を「社会」福祉事業たらしめているのであると論じている。

そして、倉田は、菊地の主張に対して、個人の「生活」そして「生活」を通じて獲得するであろう個人の人格の主体的発展は、他者すなわち「社会」とのかかわりのなかではじめて意味をもつのではないかと、個人が「生活」を営むにあたっては、少なくとも「社会」から離れるという選択肢がないということの意味するから、好むと好まざるとにかかわらず個人は「社会」と結びつかざるをえない（これが法的な意味での強制にあたるかどうかはともかくとして）のではないかと、という疑

間を感じているとする。菊地のいう「自由」はこのレベルにおいてもなお個人の主体的な選択権を保障しようとしているように思われてならない。果たして、このレベルの選択を認めることは、社会保障の本来的な性格に合致するのであろうか、と疑問を投げかけている。<sup>(注18)</sup>

このように、社会保障法学においても、「社会連帯」については、議論のあるところであるが、次に福祉国家を支えてきた規範構造の変化をふまえて「社会連帯」の根拠を再検討する議論が展開されているのでみておこう。

## 6. 福祉国家を支えてきた「社会連帯」をめぐって

社会連帯論をめぐっては、はじめに述べたように、すでにいくつかの研究業績もあり、議論もされているようである。そこで、ここでは、特に、社会連帯の根拠が大きく揺らいでいるという注目すべき議論に視点を置いて整理しておくことにする。

とりわけ、斉藤純一（2004）の「社会的連帯の理由をめぐって」とロザンヴァロン『連帯の新たな哲学』は、この視点が重視されていると思われるので、この二つの研究業績を基にみておくことにする。

### （1）斉藤純一の「社会的連帯の理由をめぐって」について

斉藤は、まず、社会的連帯について次元を異にする二つの連帯のあり方を示している。

一つは、人びとが自発的に互いの生を支え合う連帯であり、これは多くの場合、人称的な関係性によって支えられている。この人称的な連帯は、特定の人びとの間にネットワークとして形成されるものであり、それが可能にする生の保障は社会の全域には及ばない。それは、制度化されていないがゆえに、生の保障としては不安定であり、加えて、誰が支援し、その支援を誰が受けているのかが見えやすいという難点もある。

二つは、強制的な連帯であり、これは互いに見知らぬ人びとの間に成立する。それは、労災や疾病といったリスクに対して人びとの生活を支援するために社会保険という制度を介して非人称的な連帯が形成される。非人称的な連帯は、社会保険料の拠出や納税という義務を伴い強制的となり、制度化されるために社会の全域にわたることになる。

斉藤は、社会的連帯をこのように整理した上で、これまで福祉国家を支えてきた国々においても、非人称の連帯の「人称化」および国民社会の脱・統合化ということから、その安定性は、現在大きく揺らいでいるとする。

特に、非人称の連帯は、二つの条件を充たしている必要がある。第一に、それによって生の保障を得る人々は特定の誰かに依存しているのではないという意識をもちうるものでなければならないこと。第二に、この連帯に資源を提供している人びとも特定の誰かのコストを負担しているのではないという意識をもちうる必要がある。そうでないとすれば、特定の人びとのために自分は犠牲になっているという感情が醸成されることになる。

しかし、現在、非人称であるべき連帯がその非人称性を失い、特定のカテゴリーに属する人びとが連帯の一方的な受益者として名指されつつあるのが実情である。その例として、アメリカの黒人が“welfare queen”と呼ばれたり、ヨーロッパの新しい右翼が「国民の他者」として移民を排斥するショービニズム、ナショナリズムの運動に人びとの感情を動因するための格好の標的になりつつある。

また、非人称の連帯の「人称化」は、高齢者や「敗者」として描かれる人びとをも社会的連帯の一方的な受益者という負のカテゴリーに押し込めつつある。実際、社会保険の領域では、強制的であるべき連帯から離脱しようとする行動が目立ち始めている（日本の国民年金の未納者の割合が約4割に達していると言われているように）。

そして、このような社会的連帯から離脱しようとする行動が増えている背景には、国民国家そのものが信頼にたる連帯のユニット（「サヴァイヴァル・ユニット：最も信頼すべき生の拠りどころ」）とはもはや受けとめられなくなってきたという大きな変化がある。これは、グローバル化の進展、冷戦構造の崩壊、人口構成の変化などの諸要因の影響が考えられる。

斉藤は、このように社会的連帯の揺らぎを指摘した上で、さらに、社会的連帯を形成し、維持しようとする理由は何かということで4つの理由をあげて検討している。

その一つは、「生のリスク」による理由である。このリスクを理由とする連帯は、従来社会保険のシステムとして制度化され、人びとの生を保障するうえで大きな役割を果たしてきたが、それが立脚してきた想定は現在大きく揺らいでいる。それは、主に遺伝子科学、バイオ・テクノロジーの進展や経済的格差の拡大という条件の変化に伴って、かつての説得力が失われてきている。すなわち、遺伝子検査などによってリスクの情報拡大があり、個人の合理的な利害計算ができるようになり、これまで人々を社会的連帯へと導いてきたある種の「無知のヴェール」を大きく切り裂くことになる。

こうしてリスクを理由とする連帯は社会全体にわたる包括性を持ち得なくなり、私的にあるいは同じ「リスク階級」の間での部分的な連帯への行動が拡がりつつあるとする。

その二つは、「生の偶然性」による理由である。

生の偶然性は、どのような時代や社会に生まれたか、どのような社会集団や資源をもった家庭に

生まれたか等、自ら選んだのではない、自らの力ではいかんともしがたい諸事情によって規定されている。どのような社会も、そうした偶然性に恵まれた者と恵まれなかった者から成り立っている。偶然性に恵まれた人々が、その有利な立場を利用して獲得した財を排他的に自らのものとすることは道徳的に正しいと言えるかという問題が生じる。

ロールズは、人びとの社会的連帯は、自然的・社会的な偶然性を「最も不利な立場に置かれている人びと」の境遇を改善していくことを主張している（格差原理）。ドゥワオーキンの「いかんともしがたい不運」、また、センのいう「福祉の自由」が偶然性によって制約されることを不正義と見なす考え方も、ほぼ同様なものである。

しかし、この偶然性を理由とする連帯にも問題がある。それは、人びとの生のどこまでを偶然性によって規定されたものと見なすべきかということである。つまり、どこまでが個人の責任を問えない偶然性の範囲で、どこからが個人の責任を問いうる選択の範囲なのかを区別することは容易なことではないことである。加えて、遺伝子科学、工学の進展によっても偶然性と選択性との間の境界は大きく変化せざるをえない状況にある。

さらに、ドゥワオーキンのように、個人の選択をより重視し、資源の平等を自己責任のための前提条件と位置づける（先述の盛山のいう「責任－平等主義」である）ような、偶然性の範囲を縮少し、自己責任が問われる範囲を著しく拡張しようとする言説が有力となりつつあり、この連帯の理由も揺らぎが生じてきているといえる。

その三つは、「生の受苦への感応」による理由である。これは、他者の生の受苦に反応する感受性を私達がそなえているということである。私たちは、他者が現に被っている苦難の姿に触れるとき、自らは安全な場所にありながらも、自分自身も傷つき痛むのを感じることもある。生の苦難への被傷性は、苦難に曝されている人びととその姿に接する人びととをつないでいる。こうした生の苦難を人間にとっての「最高悪」（「共通悪」）としてとらえ、それを避けようとするところに社会的連帯の理由を見出すことができる。この連帯は、利己心が結果としてもたらすものではないが、かといって、利他心の能動的な発動を求めるものでもない。それが依拠しているのは、他者の苦難の姿に触れて自らも苦しいと感じる「共感」（com-passion）である。

ただ、一人ひとりがいだきうる「共感」の範囲は限られており、しかも、いわば日常のものとなった苦難に対しては、ある種の耐性が生じ、「共感」がいだかれにくくなることもあり限界がある。その四つは、「生の複数性」による理由である。

この理由は、生の保障は人びとが自らの生をより自由に生きることを可能とし、その生の多様化を導くということである。

1日の大半を働かざるをえない子どもは読み書きや計算力を身につけることができず、そのこと



は、「生き方の幅」(capability)を著しく制約することになる。ケアが私事化されており介護や育児にほとんどが奪われる人びとは自らの生を生きる機会を大幅に失われることになる。

人びとの自由な生き方を可能にすることは、個人の生の自律を主張するリベラリズムとは異なった視点からも社会的連帯の理由として描くことができる。それは自らとは異なった生を生き、異なった世界を生きる他者の存在を求めているという「生の複数性」の視点からである。

ただ、現実 enjoyment する生の複数性は無限ではない。

斉藤は、以上のような四つの理由について検討した上で、非人称の社会的連帯を擁護しようとするとき、四つの理由のいずれかを選ばなければならない、ということにはならない。四つの理由すべてを採用することも可能である。とはいえ、どの理由を重視するかによって社会的連帯が実現すべき生の保障のあり方には違いがでてくると指摘している。<sup>(注19)</sup>

## (2) ロザンヴァロンの『連帯の新たな哲学』について

ロザンヴァロンは、その序論「新たな社会問題」で、次のようなことを述べている。1980年代初頭から、「排除」(exclusion)という、かつての搾取という範疇に収まらない新たな社会問題が出現した。そして、それに対応して1970年代末以来指摘されてきた福祉国家の危機が性質を変えてきた。加えて、1990年代初頭以来、危機は新たな段階に入った。たえず制度を圧迫してきた悩ましき財政問題や機能不全を超えて、連帯を組織するための原理や社会権の概念そのものが再検討されるようになった。今や問題は哲学的次元にあるのだと。

このように、ロザンヴァロンは、新たな社会問題を「排除」と捉えて、福祉国家を支えてきた連帯原理の再検討を目指している。

これまでの福祉国家を支えてきた公正と連帯という暗黙の原理では、リスクは平等に分配されていると同時に、きわめて偶然的な性質をもつということを前提にしている。しかしその前提は、もはや失効したというのが本書の起点である。その状況について、次のような具体例をあげている。

- a) 排除や長期失業、老齢年金、介護の問題などは、もはやリスクとして偶然的な問題ではなくなっている。
- b) 今日、ますます問題化しているのは、自然のリスク(洪水、地震)やテクノロジーにかかわる大惨事、大規模な環境破壊などの大災害のリスクである。これらの脅威は、個人個人ではなく、地域住民、場合によっては各々の国民にかかわるものである。このようなことは、これまでの保険の進めてきたリスクの社会化では、もはや操作不能である。
- c) 医療における遺伝学の進歩は、健康にかんするリスクの分析が根本的に再検討され、社会

的なものに関して、より個人的であると同時に決定論的な見方をするようになり、保険システムを揺るがすことになる。

- d) 人口構成の変化による影響として、少子高齢化によって世代間で根深い不均衡が生じるようになった。

ロザンヴァロンは、このように個人間や集団間での不平等な差異がますますはっきりと認識されるようになると、ロールズの社会契約に伴っていた無知のヴェールが、今や修復しがたいまでに引き裂かれるのである。今後は各々の置かれた状況や可能性が何であるかをより明確に知りつつ、連帯を再考しなければならないとする。

そして、連帯への新たな道として、次のように主張する。

保険はつねに、社会紐帯を作り出す近代的形態のひとつを構成する。しかしながら、その役割はそれほど中心的なものではなくなる。もはや保険的手法によっては、連帯を管理するための主要な技術も、また社会凝集を担う主要な哲学的様式も体現することが不可能であろう。今のところ振り子は社会市民権を重視する方向に振れている。こうした変化は、福祉国家の財政が次第に、保険料によってではなく租税によって賄われる傾向がでてくる。かりに医療支出および社会支出が適度に抑制されることがあるとしても、こうした傾向を回避するのは不可能であると。

ロザンヴァロンの立場は、このような現代社会におけるリスクの変容や個人像の変化も考慮しつつ、従来の福祉国家からリベラルな方向にシフトするというものでなく、福祉国家の孕む固有の政治的次元を強調し、より「能動的な」福祉国家を再構築しようとするものである。

その福祉国家が公正であるためには、排除に対して、単に手当の分配者かつ一律の規則の管理者にとどまることは不可能である。福祉国家は全てのひとが社会参入できるための条件を用意するサービス国家でなければならない。その目的とは、各個人に固有の手段を与え、社会関係の中で生活の流れの方向を変えて、断絶を乗り越えて、破綻を予防することであると主張していると思われる。<sup>(注20)</sup>

ここで訳者のあとがきで、重要な解説が加えられていると思われるので、それを整理しておくことにする。

その一つは、新たな社会問題の解決策についてである。

ロザンヴァロンは、これまでの社会的なものをめぐる認識では不十分であり、福祉国家の根源にある「政治的なもの」の再建が必要だとする。つまり近代民主国家と福祉国家とは相即的であり、福祉国家の根源には政治社会における原初の契約—国家に生命を差し出す代わりに、国家が生命を保護する—が存在する。したがって社会的なものとは政治的なものとは歩みを同じくし、福祉国家の



再建には民主政治の見直しが伴わなければならない。今日の福祉国家とは、19世紀における社会的なものの構築によるというよりも、20世紀の二度にわたる大戦を通じて形成されたいわゆる総動員体制によることになる。そもそも福祉国家は歴史的にみて戦争と密接な関わりをもち、すでにフランス革命期において、諸外国との革命防衛戦争のなかで福祉国家的制度の萌芽が生まれたと本書で指摘している。

そこで、その二つには、ロザンヴァロンは、福祉国家の再建には国民の再創造が必要であると主張する。ただ注意すべきは、その国民とは排外主義的なナショナリズムとは関係なく、何よりも「これから活性すべき再分配の空間」であり、それは所与のものではなく、これから建設されるべき何ものかである。したがって、彼は国民概念の「ポピュリズム的逸脱」を批判しつつ、その民主主義的・連帯主義的次元を正確に見据えねばならないと主張している。ロザンヴァロンが国民という水準を強調するのは、連帯を国民の水準で形成しなければならないということであり、それは具体的には、保険料ではなく租税によって賄われる福祉国家の創造を目指しているのである。

そこで、訳者は、国民の再創造を主張するロザンヴァロンのこうした議論に関しては、異論もあるかもしれない、少なくとも、日本においてはこうした議論がそのまま当てはまるかどうかは留保が必要だろう。なぜならこうした議論は、一方でのベルギーやイタリアにおける地域主義、他方では EU レベルの統合の動きという、ヨーロッパの文脈の中で出てきたことだからである。そのため、こうした文脈に関して私はロザンヴァロンに説明を求め、彼は「日本語版への序文」のなかでその点を明らかにしてくれている。それも踏まえたうえで、この点に関して日本でも議論が起これば幸いであると述べている。<sup>(注21)</sup>

以上のように、福祉国家を支えてきた社会連帯について、斉藤とロザンヴァロンを基にみてきたが、両者とも社会連帯の根拠が大きく揺らいできており、ロールズのいう無知のヴェールは大きく切り裂かれ、社会契約による非人称的な社会保険も揺らいできており、まさに連帯の新たな哲学とともに福祉国家の再構築が求められているということである。

## 7. <補追>盛山和夫論文「<福祉>の論理——何のための社会保障制度か」について

今号では、福祉の法規範の基礎付け理論について、特に最近「自律的」な個人像が指定されていることもあってかなり重視して先行研究の動向をみてきた。

これに対して、盛山は「アメリカをはじめとして憲法に生存権のような権利規定を設けていない

国は少なくない。つまり生存権という法理は一部の国の実定法で採用されているだけである。にもかかわらず、時代を超えて多くの国に弱者救済の福祉制度が存在する。したがって、その存在理由を生存権に求めることはできないのである」、生存権にもとづく「こうした法学的議論は、法的論理の組み立て方としてはやむをえないとはいえ、フィクションにすぎない」とする。また、「明確な福祉の体系的論理を見出すことは難しい」ともいわれている。

この論文が収録されている土場学、盛山和夫編著『正義の論理』（2006年）は、実践科学としての「公共社会学」の構想に向けているといわれる。

そこで、公共社会学の視点から盛山において「福祉の論理」がどのように構築されているかについて、ここでは、その深入りは避け、その骨組みについて＜補追＞としてとりあげておくことにする。

#### （1）「福祉の論理」構築にあたっての検討事項

##### a) 財の平等主義について

財の平等主義については、ロールズの「基本財」、ドゥワオーキンの「資源の平等」、センの「潜在能力の平等」（移転可能でないもの）等について検討を行った上で盛山は、次のように、特にドゥワオーキンを意識して批判をしている。

- ・達成するための社会的コストを考えていないこと（ドゥワオーキンの場合、全員が参加するオークションは制度的に可能か疑問）。
- ・達成した場合の副次作用を無視している。すなわち責任－平等主義で現れる逆差別によってスティグマが生じることになる。
- ・社会全体の資源量の減少の可能性があること。

このようなことをあげて平等主義については批判をしている。

##### b) 自由の名による福祉擁護（ロールズの正義論）について

ロールズの正義の概念は、自由、平等を超えた高次の社会的価値として設定され、「秩序ある社会の制度が従うべき根本的な規範原理」とされる。自由という価値を享受する資格を平等に持つ社会成員の各々にその自由を保障することが正義である。

リベラリズムは、福祉を支える理念の中核に自由をおき、自由と福祉を結びつける。

マイノリティへの福祉政策は選択の自由と自律性の増進となる。ドゥワオーキン、センも自由のための平等を論じたものである。

リバタリアンとの違いは、所有と主観的自由を神聖視しないことと、経済的効率性を重視しないことである。

この自由と福祉を結びつけることから盛山は、「個人の自律した生の追求の社会的な保障」の論理を導き出している。

c) 尊厳という価値について

自律性の中身として「自尊 self-respect」や「尊厳 dignity」の理念を掲げる理論としてロバート・E・グッディンを取りあげている。

グッディンは自らの立場を、功利主義で介入的なリベラリズムと称しているが、自尊と尊厳の価値を最も重視している。

自尊は、人びとの自律的な選好（善の構想）が最大限尊重されるべきで、自由な選択を可能にする責任主体としての国家の役割を強調する。

尊厳は、ある程度の平等を伴うが形式的な財の平等を意味しない。バスターナリズムと対立するが完全に相容れないものではない。社会的弱者に対する福祉にとって、スティグマの防止との関係で重要な価値である。

このグッディンの理論から、盛山は、「尊厳を福祉の主要価値理念と考えることは、スティグマを福祉のやむを得ない副産物と考えるのではないことを意味する。尊厳は自律としての自由と不可分の価値である」としている。

d) 助け合いについて

「お互いの助け合い (mutual help)」を現代の社会理論の概念装置と結びつけられるのかという問題に早くから議論を展開しているのが、コミュニタリアンとされるウォルツァーであるとして検討している。

ウォルツァーは、社会にとって基本的なことは、一人ひとりが平等な資格を持った成員と見なされることであり、お互いに対する関心・配慮 (mutual concern) の上にとって「共同の用意 (common provision: 成員の福利のための共同的行為) を築いていくことである」としている。

そして、盛山はこのウォルツァーの理論をリベラリズムと比較をしている。

ウォルツァーの「お互いに対する関心・配慮」は、他人の善（福利）は自らの善の一部を構成しており、それゆえ、他人の善に対する介入はアプリアリには否定しない。これに対し、リベラリズムは、諸個人の善の独立性を前提としているため両者は対立している。

ウォルツァーの「共同の用意」については、これは、人々の善に対して奉仕する公共財が人々の共同的行為を通じて供給される。その供給の責任主体として「社会」が想定される。これに対して、リベラリズムの代表的な論者といわれるロールズは、かつての『正義論』の修正版である『公正としての正義：再説』（2001年）で、格差原理の基盤として「財産所有民

主義」という概念を提示した。

この概念は、生産資源と人的資本（教育と訓練された技能）が広範な人々に分有されているという点で、生産手段が独占されている通常の資本主義とは区別される。さらにロールズは、「ミニマム保障論」や福祉国家論などの福祉を支える理論では、単に一定の生活水準を人々に保証することで充分だとするが、それでは、自信を喪失し、意欲がなく慢性的に福祉に依存してしまう下層階級が発達してしまうと批判する。そしてロールズは、人々の間での持続的で互恵的な関心を意味する「相互性 mutuality」を強調するのである。

この点について、盛山は、ウォルツァーとロールズではあまり相異が見られないとする。ロールズの福祉批判は、スティグマと自律の喪失に焦点がおかれ尊厳の理念と一致するとしている。

e) 社会の品格について

盛山は、ロールズの正義論の重要な革新性は、社会の道徳性を明確な探究課題に設定したことである。正義という概念は、個人行為の属性でもなければ、個人間の関係の属性でもなく、社会制度すなわち社会の属性なのである。ロールズは明示的には論じていないが、正義の理論では、社会が暗黙のうちに道徳的な主体として想定されていることになる」と指摘している。

そして盛山は、「正義」、「厚生」、「公共価値」の議論に共通していることは、社会が主体として持つべき道徳的な性能、いってみれば社会の「品格 decency」を問題にしていることであるとする。

ここで品格と正義とは概念として異なるとする。個人の場合、「正義の人」とは原理に忠実に手続き主義的で非妥協的でしばしば非寛容である。「正義の社会」も原理主義的に一切の悪を許さない厳格な社会である。このような正義の概念は、究極的なところで「福祉」の理念とは相容れないように思われる。

むしろ福祉の理念は社会の品格の問題として考えられることができるだろう。おそらく品格という観念はウォルツァーやロールズにみられる相互性の観点と論理上のつながりがある。それは社会の道徳性が本当のところでは社会を構成する人々のレベルでの道徳性によって支えられているからである。

このように盛山は、正義とは異なった品格の概念を導き出している。

そして、盛山は、「尊厳とは何か」について、人の尊厳の概念的および理念的な内容は、時代や文化を超えた普遍的人間性と道徳性に基盤をおいているが、他方、とりわけ外的な財の側面においてどのような状態にあることが尊厳としてなくてはならない条件を構成するかについては、時代と文化によって異なる。この尊厳が尊重されることの要素については、見苦

しくない (decent) 生活を送る能力があるときにそうできること、社会や他人に対して意義深い貢献をなしうるときにそうできることなどがあるが、それらの内容は文化的に規定されざるを得ない、と説明をしている。

## (2) 「福祉の論理」の結論

盛山は、以上のような検討をした上で、次のように「福祉の論理」について結論づけていると思われる。

「諸個人の平等な尊厳に対する相互の尊重にもとづく助け合いという理念は、非対称性を前提にするものではない。品格という意味での社会の道徳性は、社会を構成している人々における道徳性に支えられることによって成立している。すなわち、諸個人の平等な尊厳という理念が人々自身のものであることによって、その尊厳を守ったり高めたりするための種々の社会制度が設けられ、それが人々の究極的には道徳的に自発的な一つまり、一定の権力的強制はあるにしても、それは道徳的な観点から人々によって承認されているような一営みによって維持されているとき、我々はそこに品格ある社会を見出すのであるし、そこに生きることを誇らしく思うはずである。福祉の理念とはこういうものだと考えるべきだろう」と。<sup>(註22)</sup>

## IV. 研究ノートを終えるにあたって

### —— 今後の研究課題 ——

前号から福祉の規範理論に関する先行研究の動向について手元にある文献でその潮流を把握することに務めてきた。

ただ、手元にある文献や論文の選択は全く恣意的なものであり、どこまでサーベイしているかわからないところがある。もともとこの研究ノートの目的は、個別的な文献や理論に深く立ち入って研究しようとしたものではなく、読書ノートの、これまで規範理論は看過されてきたといわれるだけに、どんなことが議論され、何が明らかにされてきているかについていわば粗っぽいスケッチを試みることを意図していた。したがって個々の研究業績を丹念に調べることなく、ほとんど「孫引き」になっていることをお断りしておきたい。

この研究ノートを踏まえて、後日、論文として別稿を用意したいと考えているが、ここでノートを終えるにあたって、紙幅を超えているので、若干の今後の研究課題となることを提起してむすびにかえることにしたい。

その第一は、塩野谷が「社会保障の倫理学」の構築で援用しているロールズの正義論についてで

ある。

ロールズは、正義の原理によって人々の間の社会的協同の理想のあり方とし「秩序ある社会」を想定した。そしてこの「秩序ある社会」を規制する正義原理を発見するためのロールズの論理的な独創的手法によって導き出されたといわれる「無知のヴェール」の概念である。この無知のヴェールに覆われた原初状態において、社会的基本財を対象に社会契約によって社会保険が提起される。

しかし、この無知のヴェールについて、斉藤純一、ロザンヴァロンとも、福祉国家を支えてきた社会連帯が大きく揺らいでおり、今や修復しがたいまでに引き裂かれて来ていると指摘している。

そして、ロザンヴァロンは、連帯を国民の再創造で形成しなければならず、それは具体的には保険料ではなく租税によって賄われる福祉国家の創造を目指すことを提起している。

この点、日本でも、政府の経済財政諮問会議で本格的に基礎年金の財源が保険料か税かが重要な論点として議論するとしている。

今後、日本での議論が、給付と負担のレベルでのみで終始するのか、新たな社会連帯のあり方のレベルも含めて議論するのかで大きな違いがでてくるものと思われる。それだけにこの問題は、現在、日本での大きな政策課題にもなっているということである。

その第二は、人権を基礎づける道德原理についてである。

日本の憲法学、社会保障法学において法規範の理論的基礎付けにアメリカのリベラリズムの思潮である「自律的」な個人像が有力となっている。

しかし、この「自律性」については、それぞれの論者によって意味内容が異なっている。

その典型的な例として、同じ「人格的自律権論」に立ちながら、尾形健は、憲法25条の理論的基礎付けにロールズの社会的基本財に求め、憲法13条についてはセンの潜在能力とウィリアムズの自尊に求め、その理念として「個人の自律的・主体的生と、そのための生存権保障」とし、憲法13条と25条とが重層的関係にあるとする。

これに対して、菊地は、従来の生存権論、社会連帯論をネガティブに捉え、センの議論に親和性を持ち、社会保障の目的を単に富・財産といった基本財の分配と物質的ニーズの充足のみでなく、個人の自由を重視し、「自律した個人の主体的な生の追求による人格的利益の実現のための条件整備と捉え」、憲法13条に根拠をおく。

この憲法論とは異なるが、自由と福祉を結びつけ、「個人の自律した生の追求の社会的な保障」の論理を導き出した盛山は、「自律性」の中身として、グッディンを援用して、「自尊」と「尊厳」を重視している。特に盛山は、「尊厳を福祉の主要価値理念と考えることは、スティグマを福祉のやむを得ない副産物と考えるのではないことを意味する。尊厳を自律としての自由と不可分の価値である」と、スティグマの防止との関係で捉えているのは、注目すべきことである。そして、尊厳



の内容として「見苦しくない (decent) 生活」、「社会や他人に対して意義深い貢献」ができることをあげている。

このように、同じ「自律」といっても、かなりの相異があり、今後、「公共哲学」とか「公共社会学」が構想されているが、結局は人間の「良き生」を実践科学としてどう捉えるかの問題であると思われる。

その第三は、前号で、スピッカーが「社会政策学は社会科学のなかでは珍しく規範的原理の問題と直接関わっており」と述べていること、また武川も「臨床哲学や公共哲学と扱っている対象から見て社会政策学との距離は意外と短い」と述べていることを紹介しておいたが、これまでみてきたことからすると、まさに人間の「良き生」に関わるだけにかなり重なり合っている面がある。

ただ、川本らが「もっと問題発生の現場に即応した哲学の語り口を探ろう」と「臨床哲学」を提唱したり、単なる理念の世界にとどまらず制度的構想を行うとする「福祉の公共哲学」、さらには盛山らの「公共社会学」の構想からすると、かなり両者の距離は短くなっているものの、まだ、福祉の世界からみると距離を感じる面がある。例えば、自律、尊厳などは、これまでも理念的なものとしてその意義は、福祉の世界でも議論されてきている。しかし、今日、まさに大きな政策課題となっているのは、生活保護や年金制度などによる所得保障のあり方であり、医療や福祉などのサービスの量と質のあり方、さらには、「自立支援」のあり方など、かなり具体的な問題である。こうした具体的な問題に対して、自律や尊厳が現実的に有効な指針となりうるかが問われている。

この点、盛山は、先述したが、スティグマの防止の視点から、尊厳の内容を「見苦しくない生活」、「社会への意義深い貢献」をあげており、「見苦しくない生活」とは何かの疑問は残るものの具体的な議論を目指している。

尾形は、規範的な生活保障水準のあり方については、まだ議論があまりなされていないとして、センやウィリアムズ、ロールズの考え方を紹介している。そして、「憲法25条1項のいう最低生活・基礎的な生活保障のための給付は、単に生活保護法等による金銭給付にとどまらないことと、必ずしも客観的な線ではなく、個人の自律的・主体的生を軸としつつも、ある程度幅を持ったものとして、考えることができる」と指摘している。

福祉の問題は、具体的な生活課題であるだけに、単なる理念にとどまらず、盛山や尾形のような議論の発展が必要であると思われる。

以上のように、研究ノートを終えるにあたって、若干感想めいたことを述べたが、今後福祉の規範理論を構想していく上において、福祉の世界にもかなり大きな問題提起になっているものと思われる。

今回は、イギリスの先行研究の整理も意図していたが、重要な概念であるシティズンシップについても、かなりの変容があるため、後日の別稿にゆずることにしたい。（完）

<注>

- (注1) 内藤淳 (2007) 『自然主義の人権論－人間の本性に基づく規範』、勁草書房、29頁  
以下、本書からの引用及び要約した部分は、本文で頁数のみを記述する。
- (注2) 内藤 (2007)、ゲワースについては47-52頁  
尚、freedom and well-being の well-being の訳語は、「安寧」、「福利」、「福祉」と訳者によって異なっている。ここでは「福祉」という訳で統一しておく。
- (注3) 菊地馨実 (2004) 『社会保障の法理念』、有斐閣、105-106頁
- (注4) 菊地 (2004) 106頁
- (注5) 秋元美世 (2007) 『福祉政策と権利保障－社会福祉学と法律学との接点』  
法律文化社、189-190頁
- (注6) 内藤が引用しているマッキンタイアの文献  
Alsdair MacIntyre (1984), *After Virtue : A Study in Moral Theory*, second edition,  
Univ. of Notre Dame Press. アラスデア・マッキンタイア『美徳なき時代』篠崎栄訳、  
みすず書房、1993年
- (注7) 尾形健 (2000) 「『福祉』問題の『憲法理論』(一)」、『法学論叢』、第147巻  
第5号、京都大学法学会、105-107頁  
尚、ドゥワオーキンについては滝川裕貴 (2006)、(注13) と同様の論文を併せて参照した。滝川は brute luck を「自然の運」と訳している。  
Ronald Dworkin (1977), *Taking Rights Seriously*, Harvard Univ. Press.  
ロナルド・ドゥワオーキン『権利論』、木下毅・小林公・野坂康司訳、木鐸社、1986年  
Ronald Dworkin (2000), *Sovereign Virtue : The Theory and Practice of Equality*,  
Harvard Univ. Press. ロナルド・ドゥワオーキン著『平等とは何か』、小林公・大江洋・  
高橋秀治・高橋文彦訳、木鐸社、2002年、本書に1981年から1999年にかけて平等に関して書かれた14の論文が収められており、「資源の平等」もこの中に収められている。
- (注8) 尾形 (2001) 「『福祉』問題の『憲法理論』(二)・完」、『法学論叢』第149巻  
第4号、京都大学法学会、84頁
- (注9) 菊地 (2004) 102-103頁
- (注10) 尾形 (2001) 84-85頁



- (注11) 盛山和夫 (2006) 「現代正義論の構図」、土場学・盛山和夫編著『正義の論理－公共的価値の規範的社会理論』、勁草書房、13-14頁
- (注12) 盛山 (2006) 「『福祉』の論理－何のための社会保障制度か」、前掲書、199頁
- (注13) 滝川裕貴 (2006) 「『平等』の論理－リベラリズムとの関係を軸にして」、前掲書、91頁
- (注14) 尾形 (2001) 76-79頁
- ウォルツァーについては、論文の注で、日本での研究動向が紹介されている。
- とくに福祉との関係では、下記の文献がよく利用されている。
- Michael Walzer, *Spheres of Justice*, New York : Basic Books, 1983、山口晃訳 (1999) 『正義の領分：多元性と平等の擁護』、而立書房
- (注15) 尾形 (2001) 82-87頁
- (注16) 尾形 (2003) 「『健康で文化的な最低限度の生活』水準のあり方をめぐって－持続可能な社会保障制度における生活保障水準のための原理的考察－」、尚、尾形が引用しているウィリアムズの文献 Williams, Barnard, “*The Standard of Living : Interests and Capabilities*”, in Sen, et., supra note 15, at 100-102. 日本社会保障法学会編『社会保障法』第18号、法律文化社、11-16頁
- (注17) 菊地 (2003) 「社会保障法理論の系譜と展開可能性」、『民商法雑誌』第127巻、第4・5号、589-602頁
- (注18) 倉田聡 (2003) 「社会連帯の在処とその規範的意義－社会保障法における『個人』と『国家』そして『社会』－」、前掲『民商法雑誌』、619-639頁
- (注19) 斉藤純一 (2004) 「社会的連帯の理由をめぐって－自由を支えるセキュリティー」、斉藤編著『福祉国家－社会的連帯の理由』、ミネルヴァ書房、275-298頁
- (注20) Pierre Rosanvallon (1995), *La nouvelle question sociale : Repenser l' Etat-Providence*, Paris, Seuil, 北垣徹訳 (2006) 『連帯の新たなる哲学－福祉国家再考－』、勁草書房、23-103頁
- (注21) 北垣 (2006) 前掲書、訳者あとがき 250-257頁
- (注22) 盛山 (2006) 注12と同様、191-210頁
- 尚、盛山が引用しているグッディンの文献 Goodin, R. E. 1995, *Utilitarianism as a Public Philosophy*, Cambridge University Press.

＜参考文献＞

- ・ 亀山俊明（2006）「シティズンシップの変容と福祉社会の構想」、福祉社会学会『福祉社会学研究3』、東信堂
- ・ 小泉良幸著（2002）『リベラルな共同体—ドゥウォーキンの政治道徳理論』勁草書房
- ・ 炭谷茂著（2007）『私の人権行政論—ソーシャルインクルージョンの確立に向けて』、解放出版社
- ・ 栃本一三郎・連合総合生活開発研究所編（2006）『積極的な最低生活保障の確立—国際比較と展望—』第一法規
- ・ 日本社会保障法学会編（2007）「『自立』を問う社会保障の将来像」、『社会保障法』第22号、法律文化社
- ・ Peter Dwyer（2004）*Understanding Social Citizenship*. The Policy Press.

尚、本稿脱稿後、『法律時報』（2008年1月号、日本評論社）の「特集：法は人間をどう捉えているか」を読んだ。この中で、「ナラティブ論」、「自己決定」などが人権論との関係で論じられており、福祉とかかわりが深いだけに新ためて別稿で検討する予定である。